6º



POR

EL DEAN Y CABILDO de la Santa Iglesia de Granada.

EN EL PLEYTO

Con don Fernando del Pulgar, y don Alonso Perez del Pulgar su hijo, vezinos de la ciudad de Loxa.

SOBRE

La possession y amparo della que pide para assentarse en el Coro entre los Racioneros Prebendados.

Impresso en Granada por Bartolome de Lorençana, en la calle del Pan. Año de 1630.


VPVESTO el hecho deste pleyto; que consta del memorial que los dos Relatores han dado, solamẽte se ha de determinar sobre dos articulos en que està visto. ¶ El primero es, en razõ de que el Cabildo pide que no se execute la carta executoria que don Alonso tiene en su fauor, y que se le deniegue la sobrecarta que pretende para assentarse en el Coro entre los Racioneros, y se reuoque el auto de vista, en que se le manda amparar en la possession, si la tuuiere, y sino que se le dè la possession, de que tiene suplicado el Cabildo. ¶ El segundo articulo es, sobre que se admita la suplicacion que el Cabildo tiene interpuesta de la sentencia de vista, que parece auer passado en cosa juzgada, por no auer suplicado della los Capitulares que entõces eran, y que este pleyto se reciba a prueua ordinariamẽte antes que se execute la carta executoria, y se le dè la sobrecarta que don Alonso pide.

Sit primus Articulus.

PARA cuyo entendimiẽto supongo por hecho llano y assentado, que la carta executoria se ganò con fraude y colusion de los Prebendados que entonces eran; porque se dexaron vencer, y no quisieron defender a la Iglesia; todo por fauorecer a don Fernando del Pulgar: y deuiendo interponer suplicacion de la sentencia no lo hizieron, ni pidieron que la causa se recibiesse a prueua, y le siruierõ de testigos en las prouanças que hizo, y todas las diligencias judiciales y extrajudiciales, que corrian por su quenta el hazerlas las dexaron passar, cõ que la Iglesia minus plenè fuit defensa, y estan descubiertas claramente las colusiones y fraudes, para q̃ oy la sentencia no pueda surtir efeto, segun la ley

seruus pluriū, §. si quis ante, ff. de lega. 1. ibi: *Si minus plenè defendit causam, exēplo eius qui collussoriè de hæreditate litigauit:* y alli Bart. dizé, que minus plenè se defiende la causa quando no se apela, ni se suplica de los autos, o sentencia perjudicial; y que entonces de nneuo deue ser oydo el que en la causa sucede, y assi parece que las colusiones por los autos deste pleyto estan descubiertas; y que no fue cōcluso legitimamente para poderse pronunciar la sentécia.

¶ Quo supposito, es cosa cierta y assentada en derecho, que auiendose ganado esta sentencia con la colusion y fraude dicha de los Prebendados, est ipso iure nulla por dos respectos. El primero, por defeto de jurisdicion. El segūdo, por razō de nulidad. Por defeto de jurisdicion, porq̄ los señores Iuezes q̄ conocierō desta causa, respeto de ser el ius sedendi annexum rei spirituali, ratione ipsius rei, & ratione personæ; porq̄ para solos los Eclesiasticos está dedicado, no pudierō pronunciar la sentencia; quia sententia incapaces huius iurisdictionis, & rei, de qua, neque de facto, neque de iure cognoscere possunt; quia imperium sęculare non præst Sacerdotio, sed subest, & ei obedire teneri: como singularmente lo refiere Innocentio 3. in cap. solitæ, de maioritate, & obed. y el conocimiento no fue suyo, sinó tan solamente del Eclesiastico, á quien le pertenecio conocer desta causa, y no á otro, ex cap. decernimus, cum sua materia de Iudicis, ibi: *Maximè de his, quæ spiritualia esse nos cūcti*, c. si Iudex Laicus, de sententia excō. in 6. ibi: *De re Ecclesiastica, & spirituali*, l. 56. & 57. tit. 6. partit. 1. & hoc ius sedendi se tiene por espiritual, propter connexitatem, quia quæ Religiosis adhærent Religiosa sententia, l. quæ Religiosis, ff. de rei vindicatione, & ex tali cohærentia sumit suam naturam, cap. super eo, de Paroch. y assi esta causa se deuio tratar y determinar coram Iudice Ecclesiastico, segun el señor Presidente Couarr. pract. cap. 31. à n. 1. Rolandus á Valle, cons. 23. à n. 6. vsque ad

14. volu. 2. Thesaurus Christianæ Religionis, cap. 39. Lancellotus Conradus, in Templo Iudicũ, lib. 2. cap. 1. latisimè Ioan. Garcia, de nobilitate, glos. 9. n. 8. & 27. Menoch. de arbitrar. casu 246. Bonifacio Rugerio, cons. 23. per totum: luego la sentencia dada con que se ganò la carta executoria ex defectu iurisdictionis est ipso iure nulla.

¶ Lo segundo, porque salua la reuerencia que a tan gran Tribunal se deue, demas de no tener jurisdicion, por lo que tengo referido, no estan escusados de censura los que vsurpando esta jurisdicion Eclesiastica se entremeten a conocer de causa semexante, contra lo dispuesto por la Bulla in Cœna Domini, cap. 17. ibi: *Excommunicamus vsurpantes iurisdictionem Ecclesiasticam*, adonde Rebuso, y Bonacina latè dixerunt, disput. 1. q. 16. punto 5. à nu. 4. cum seqq. y lo mismo se dispone en la Bulla de Gregorio 13. que se publicó el año de 1583. y en la de Paulo Quinto en el año de 1610. y en la explicació dellas siguiendo este pensamiẽto lo refiere Flauio Cherubino, in compendio Bullarum, tom. 2. const. 81. & tom. 3. constit. 63. y supuesto que estuuieron legados con semexante censura, cessò su jurisdició, porque faltò el sugeto, que fueron los Prebendados contra quien auian de conocer, & deficiente subiecto ipsa iurisdictio deficiat necesse est, y se ha de boluer a conocer de la causa de nueuo, ex ratione tex. in cap. ad probandum, de sentẽtia & re iudi. ibi: *Iterum cognoscatis*, por el Iuez Eclesiastico a qu ẽ pertenece el conocimiẽto, y no por los señores de la Chancilleria, que para este efeto han menester nueua concession del Pontifice, ex Flauio Cherubino, vbi supra, y en qualquier tiempo la nulidad ex defectu iurisdictionis se deue admitir, segũ Antonio de Butrio, in cap. fraternitatis, n. 16. de testib. y mas esta tan perjudicial, que los Prebẽdados que oy son no pueden dexar de oponerla, por no caer en el descuydo que sus passados cayeron, no fauo-

 reciendo

reciēdo la verdad, a la qual se ha de estar en este caso presente mas que a la cosa juzgada de que se vale don Alonso, segun san Agustin, lib. 3. contra Donatistas, cap. 6. referido por el texto, in c. veritate. 8. distinct. ibi: *Veritate manifesta cedat consuetudo veritati planè respondeo, quis dubitet veritati manifestæ debere consuetudinem cedere? Item nemo consuetudinem rationi, & veritati præponat, quia consuetndinem ratio, & veritas semper excludit*, c. si quis ingenuus. 29. q. 2. luego claramente consta que la carta executoria de que se vale don Alonso del Pulgar non meretur executionem ex defectu iurisdictionis.

No obsta contra lo dicho, que los Prebendados pusieron la demanda deste pleyto ante los señores de la Sala, conuiniendo por ella a don Fernādo del Pulgar, siendo asi, que ellos auian de ser los reos conuenidos ante el Eclesiastico: y asi parece, que renunciaron el derecho para no poder alegar agora contra la carta executoria nulidad, ex defectu iurisdictionis, ex doctrina text. in cap. nos si incompetenter. 2. q. 7. c. pulsatus. 3. q. 6. ibi: *Pulsatus ante suum Iudicem, causam dicat, & ante non suum Iudicem pulsatus si voluerit taceat*, vbi laté Archidiaconus, & in cap. non liceat. 6. q. 1. & communis Canonistarum Scola, in cap. si diligenti, de foro compet. A cuya dificultad es facil la respuesta, con el mismo capitulo si diligenti, que los Prebendados, ni tacita, ni expressamente pudieron renunciar su derecho sin licencia del R. P. ibi: *Manifestè patet, quòd non solùm inuiti, sed etiā volūtariè pasci nō possunt, vt sæcularia iudicia subeāt cùm nō sit beneficium hoc personale, cui renuntiari valeat, sed potius toti Collegio Ecclesiastico publicè sit indultum, cui priuatorum pactio derogare non potest*. Y asi poco importa el consentimiento que tuuieron; porque era menester paraque perjudicara, que consintieran en Iuez competente, y no coram incapaci, ex l. 1. ff. de Iudicis, & ibi Bart. Y por esta razon no obrò cosa ninguna el consentimiento de proseguir la deman-

da

da respectu fori ante los señores de la Chancilleria, d.cap.si diligenti, cap. significasti, de foro comp. Assi lo declara Serafino, 2. par. decis. 957. num. 3. & 4. Y no pudieron los Prebendados, etiam volentes, ser conuenidos coram prædictis Iudicibus sçcularibus, quia sunt incapaces huius iurisdictionis: ita Decio, cons. 150. num. 4. & 241. num. 2. Y con esta limitacion se ha de entender el consejo de Ploto 93. n. 5. y a Viuio, in cõmunibus opinionibus, verbo, Clericus, y a Socino, cons. 230. numer. 8. lib. 2. cum alijs congestis per Riminaldum, cons. 2. num. 12. lib. 1.

Ni tampoco importa la cedula Real del Emperador nuestro señor, de que se vale don Alonso, en que su Magestad hablando con el Cabildo sede vacante, dize que se tendra por seruido se dè licencia a don Fernando, para que el, y los sucessores en su mayorazgo entrẽ en el Coro, no embargante la cõstitucion, que prohibe assistir en el personas legas; porque entonces se le dio licencia como a los Titulados, Consejeros, Caualleros de Abito, con quien dispensa el estatuto, y los dichos se sientã en las primeras sillas como entran en el Coro, y no entre los Racioneros, y este es el orden que guardan las Catedrales de España: y pudiera don Alonso con lugar tan calificado contentarse, y no querer tener lugar en propriedad entre los Racioneros, Prebendados, y Sacerdotes; pues ni la cedula Real se lo da, ni el lo puede tener, por ser cõtra derecho del Reyno, y contra las tradiciones Apostolicas, Ceremonial Romano, Sagrados Canones, y Cõcilios, y vltimamente contra vn auto del Consejo de Camara, que en todo justifica la justa y recta intencion del Cabildo, y manifiesta la injusta pretension de don Fernando del Pulgar su padre: y esto se cõprueua, porque la cedula Real, ni da jurisdicion a los señores de la Chancilleria para este efeto, ni la puede dar, ni a el poder ni facultad para assentarse entre los Racioneros; porque las palabras della son deprecatiuas,

las

las quales non inducunt dispositionem, ex l. 1. ff. de confirmando tutore. Y aunque su Magestad es Patron de las Iglesias deste Reyno, solamente tiene el ius præsentandi en las Prebendas, y Beneficios, por Bulas Apostolicas, que estan presentadas en el pleyto, las quales dizen por estas palabras: *Quod nullum aliud ius quàm patronatüs, & præsentandi huiusmodi adquiri volumus, neque Ecclesiarum libertati, ac iurisdictioni in eisdem præiudicari intendemus*: y cõforme a esto la jurisdicion Eclesiastica queda indemne y segura para q̃ ningun Iuez seglar la vsurpe, ni pueda conocer, propter incapacitatem supra relatam, ni obligar a los Eclesiasticos a que asienten entre ellos en el Coro a vn seglar, supuesto que asi està determinado por leyes Reales, ex leg. 1. tit. 11. part. 1. ibi: *No deuen los legos estar con los Clerigos en el Coro quando se dizen las Oras, mayormente la Missa, porq̃ las puedan dezir sin embargo, y con mayor deuocion*: y por derecho Canonico ay la misma prohibiciõ, in cap. de vita & honest. Clericorum, & ibi gloss. que primero lo fue del Concilio Maguntino, y Turunense, y el Emperador Iustiniano sigue el mismo pensamiẽto, in authẽtico de sancti Episcopis, §. si quis, collect. 9. largamente refiere a este proposito el P. Iorge de Hemelman de la Compañia de Iesus, en la informacion y consulta Theologa que acerca de este pleyto se ha dado impressa, todas las autoridades de Concilios, y Santos, y de Emperadores Romanos, y Reyes de España que hablã de la prohibicion que ay por tradiciones Apostolicas, y Sagrados Canones, para que los seglares no se asienten entre los Eclesiasticos, que se podran ver, que todo va mirando, vt Clerici liberè, & honorificê possint sacra officia exercere, segun el R. P. Clemẽte. 1. in cap. Sacerdotum, de consecratione, dist. 2. y asi queda entendido, que por defeto de jurisdicion propter incapacitatem es nula la sentencia de la carta executoria, y no se deue mandar executar, porque

porque aunque no se ha puesto hasta agora no importa nada, y se deue admitir, quia quando nullitas sententiæ prouenit, ex defectu incapacitatis, siempre se puede alegar para impedir la execució de la sentencia, como la impide, non obstãte quocumq́; lapsu temporis, glos. fin. in Clem. 1. de sequestratione posse. & fructuum, quam dicit singularé Baldus, in leg. generaliter, C. de Episcopis, & Clericis, & Hippolytus de Marsilis, singulari. 10. Decius, cósil. 8. n. 7. Alex. sigue juntamente esta doctrina como singular y vnica, cons. 77. in causa, & lite, nu. 8. lib. 2. Gem. cons. 24. n. 12. in fin. Romanus, cons. 42. num. 2. & nouiter Stephan. Gratian. decis. 6. nu. 38. Demas que la sentencia que es nulla ratione incapacitatis, non meretur habere nomen sententiæ, cap. fi. de iudi. lib. leg. 4. §. condemnatum, cum cócordantibus, ff. de testam. tutela, leg. non putauit, §. 2. ff. de bonorum possessione contra tabul. luego no se puede executar la carta executoria, ni dar la sobrecarta que se pide.

¶ No obsta a lo dicho lo que don Alonso del Pulgar pretende en el pedimiento que haze para que se le dè la sobrecarta, que siendo como es hijo mayor de don Fernando, y sucessor en su casa y mayorazgo, y en las mercedes y prerogatiuas que los señores Reyes hizieron a sus passados, es fuerça que suceda en ellas, pues de todo se le ha transferido la possession por beneficio de la ley 45. de Toro, por cuya razó se le deue dar la que tuuo su padre entre los Racioneros. A lo qual bastantemente queda satisfecho con lo que arriba se ha dicho, que la possession que pide, ni se le dio, ni se le pudo dar, assi por la incapacidad y defeto de jurisdicion, ex rationis supra allegatis, como porque siempre se cótradixo por los Prebendados sucessores de aquellos que coludiendo le fauorecieron, y basta q̃ oy se contradiga por los presentes: quia nullitas quæ prouenit ex defectu iurisdictionis, in quocumque

 tem-

tempore opponi potest, tàm per viam exceptionis, quàm per viam conuentionis, y no tiene lugar la prescripcion, ni el transcurso de largo tiempo, como bien lo considera Stephano Gratiano, d. decis. 6. n. 38. cum pluribus, porque del asiento que no pudo tener possession por ser incapaz della, sin dispensa de su Santidad no puede tener lugar la prescripcion, quia sine possessione præscriptio non procedit per iuria vulgaria, laté el señor Presidente Couarr. in reg. possessor. & vbi defuit habilitas possidendi, ex qua resultet bona fides non cucit præscriptio, cap. 1. de prescriptionibus, in 6. Balbus, 1. p. 6. & vltimæ, num. 54. & 55. y assi no puede tener derecho para suceder, principalmente porque en los derechos Eclesiasticos, assi espirituales, como anexos a los espirituales, neque iure successionis, neque sanguinis, neque hæreditatis succedi potest, ex ratione text. in cap. 1. de Præbend. & Dignitat. ibi: *Vt nullus de Clero, vel populo Ecclesiastica, bona iure consanguinitatis sibi requirat habenda*, cap. consuluit, de iure patronatus, Paulus Fuscus, singulari 21. litera B. Bernardus Diaz, in praxi, cap. 48. per totum, Spinus, in speculo testamen. glos. 3. princip. à n. 18. demas de que este derecho de assentarse non est tanquam ius patronatus, en el qual se sucede iure successionis, vel sanguinis, ex concessione legis Pōtificiæ, cap. piæ mentis, cum seqq. 16. q. 7. cap. 1. cū seqq. de iure patro. & in 6. & Clemēt. Trid. Sess. 14. cap. 12. & Sess. 25. c. 9. y en este derecho de patronato no se prohiben los herederos suceder por derecho de sucession, sanguinidad, o herencia, glos. in leg. si operarum iudicio, verbo, dandam, ff. de operis libertorum, glos. verbo, hæredes, in Clemen. fin. de iure patronat. Couarr. lib. 2. variarum, cap. 18. n. 6. cūm alijs pluribus quos refert & sequitur el señor Luys de Molin. lib. 1. de Hisp. primog. cap. 24. nu. 6. & 7. y en los tales sucessores no tiene lugar la prohibicion del c. 1. de Prebendis, & Dignitatibus: y assi

y assi conforme à esto no puede don Alonso suceder en el derecho de assentarse, porque no tiene facultad, ni licencia particular del R. P. como la tienen los Patronos para suceder in iure patronatus por concessión Pontificea, que està in corpore iuris, ex iuribus supra relatis, y en el assentarse los seglares entre los Clerigos, expressè à iure prohibitũ est, & interdicta succesio, con que la Iglesia justifica lo que defiende, pues el mismo R. P. les tiene mandado a los Prebendados por Breue Apostolico que no lo consientan ni permitan, y de aqui se ve quan sin fundamento es lo que pretende.

¶ Lo segundo que se aduierte por el Cabildo de esta Santa Iglesia es, que demas de ser nula la sentẽcia de la carta executoria, ex defectu iurisdictionis propter incapacitatem, lo es tambien por auerse ganado con fraude, y colusion de los Prebendados, dexandose vencer, no defendiendo a su Iglesia, por fauorecer a don Fernando del Pulgar, por cuyo respeto quando no fuera nula de su naturaleza por la incapacidad referida, lo era tambien por este, y no podia ni pudo passar en cosa juzgada, ex leg. cum non iusto, ff. de collusione detegenda, ibi: *Perinde inefficax est decretum, atq; si nulla res iudicata interuenisset*, & ita non meretur executionem, no por otra razon sino porque no se litigô cum iusto litigatore, pues deuiendo en aquella ocasion los Prebẽdados defender a su Iglesia, y suplicar de la sentencia, y no consentir en ella, dexaron passar el termino, y a ella en cosa juzgada, preuaricando, y degenerando de la obligacion que les corria, ayudando a la parte contraria, en gran daño y perjuyzio de la Iglesia, segun lo que refiere el Consulto, in l. 1. & per totũ, ff. & C. de præuaricationibus, ibi: *præuaricator est ille qui diuersam partem adiubat prodita causa sui*, y a ninguno otro le conuiene mas bien esta definicion que a los Prebendados de aquel tiempo, pues por su descuydo y negligencia fraudulenta obtuuo don Fernando

nando la ſentencia, que aliàs no la obtuuiera, y aſsi la malicia de aquellos Prebendados no le puede oy perjudicar a la Igleſia, quia colluſio omnia annullat, & ſententia virtute colluſionis pronuntiata, vel tranſacta in rem iudicatam non meretur nomẽ ſentẽtiæ, neque executioni mandari poteſt, ex traditis per Tiberium Detianum, reſponſo 11. n. 110. volu. 1. y lo miſmo hallo decidido in deciſionibus Rotæ Romanæ nouiſsimis, 3. p. deciſ. 898. cuyas palabras ſon dignas de repetirlas aqui, porque determinan los dos Articulos ſobre que eſtà viſto eſte pleyto, y dizen aſsi: *Verba deciſionis Domini inclinabant, quod colluſio induceret nullitãtem, & ſic impediret executionem vnicæ ſententiæ obtentæ, per Roſellum, ſed hoc non fuit plenè diſcuſum, ſed dixerunt, quod etiam non parito iudicato admitterent articulos ſuper colluſione, in qualitate, colluſione probata cõſiderabitur an indicat nullitatem, & commiſsio Roſelli de præfectioni termini probat, eum poſſe probare colluſionem narratam, ac poſteà lectis teſtibus colluſoris domini fuerunt, quod videatur de bono iure, & ex deductis, & ſi Raſellus habet bonum ius exequatur rem indicatam, aliàs reuocationem ſentẽtiæ.* Y pues de los autos del pleyto ſe vé clara y manifieſtamẽte la coluſion, no es juſto conforme a eſta deciſion que ſe execute la ſentencia y carta executoria, ſiquidem colluſione detectà exactibus proceſſus, vel ex alia cauſa ſuperueniente ſententia retractatur, & non facit ius, ſegun Otalora, de nobilitate, 2. par. tertiæ partis, cap. 8. à nu. 7. vſque ad numerum 11. y no ay cauſa deſcubierta que mas fuerte ſea para q̃ el Cabildo ſea oydo en los articulos dichos, ver q̃ haſta oy no ſe ha defendido la Igleſia, como deuieran defenderla los Capitulares que entonces eran: y ſi ellos cometieron delito en no hazer defenſa legitima, non debet redundare in damnum, & præiuditiũ Eccleſiæ, per iura vulgaria; luego no ſe deue ni puede mandar executar la carta executoria propter nullitatem ſupra relatam.

La

¶ Lo tercero, porque los Prebẽdados de las Iglesias son tutores, y curadores, y como tales, y vigilantes del bien comun dellas tienen obligacion a defenderlas, sin dexar passar cosa ninguna que les perjudique; y el descuydo y negligencia por cuya causa se dio sentẽcia en fauor del contrario, no surte efeto contra la Iglesia, ni passa en cosa juzgada, ni se puede executar, ni pararle perjuyzio, ex leg. ex contractu i, ff. de re iudicat. ibi: *nisi culpa tutoris pupilli condemnata est*, leg. cum & minores, C. si aduersus rẽ iudicatam, ibi: *cum & minores vos affirmetis, & indefensos nullum vobis præiudicium fieri præses prouintiæ, pro sua grauitate curabit*. Y alli Baldo, num. 1. aduierte, q̃ la sentencia dada cõtra vn menor indefenso est ipso iure nulla; y bien se manifiesta quan indefensa la Iglesia estuuo, pues no cuydaron los Prebendados de defenderla, como tutores que erã desta pupila, y posseedores deste mayorazgo Eclesiastico, a quien los Pontifices, y sagrados Canones, y Santos Concilios tanto les ha costado y cuesta defender, mirando por su jurisdicion e inmunidad Eclesiastica, que pudieramos dezir con Innocentio 3. in cap. solite, de maiorit. & obedi. ibi: *Hæc autem si prudenter attẽderet imperatoria celsitudo, nõ faceret, aut non permitteret*: y si el posseedor del mayorazgo no defiẽde los bienes del, y se dexa vencer, coludiẽdo cõ el contrario, es cosa cierta que no perjudica a los successores, ni contra ellos se puede executar la sentẽcia; luego à fortiori tampoco se podia executar la que tiene en su fauor don Alonso del Pulgar cõtra la Iglesia, ni contra los Prebendados, que oy son posseedores deste mayorazgo Eclesiastico, conforme a el señor Luys de Molina, que expressamente lo tiene en el lib. 4. de Hisp. primog. cap. 8. n. 7. ibi: *Si non cum aduersario colludat, seu in lite ipsa negligenter segregat, vel lis ob eius contumatiam, eo absente tractetur compertissimum erit, litem hoc pacto prosequutam sequentibus successoribus præiudicium non aferre*: y funda

esta

esta doctrina, ex d.leg. ex contractis, ibi: *Culpa tutoris*, ff. de re iud. & ex leg. à sententia, l. si pro losorio, ff. de appellationibus, ibi: *Suspicantur nō ex fide cohæredem causam agere*, conformandose con Aretino, y otros muchos que refiere con Bartulo, in l. si seruus pluriū, §.1. ff. de leg.1. y Bald. in l.2. n.5. C. quibus res iudicata non nocet, Felino, post alios, in cap. cum Bertoldus, n.20. de re iudicata, Celso, cons.120. nu. 71. y es texto singular, in l. si sponsus, §. si vxor, vers. si modo cum animum, ff. de donat. inter virum & vxorem, quem textum dicit notabilem Bartolus, ibidem ad euitandas fraudes, quæ quotidie fiunt inter collitigantes, y el señor Presidente Couarruu. cap.13. practicarum, in 6. Anton. Gomez, in leg. 40. Tauri, n.73. in fine, adonde afirma, que si huuo dolo in prosecutione litis no perjudica la sentencia à los sucessores, y ansi se han de entender las Doctrinas de los Doctores referidos, quia probata fraude, & dolo, sententia non nocebit, contra quem lata est, ita Guido Papa, cons.147. nu.5. y se prueua esta fraude y colusion eo ipso que los Prebendados viēdose vencidos nu curaron de alegar ni suplicar por la Iglesia, ni defenderla, ni deduzir sus derechos para que no fuera vencida, que esto basta, vt sententia sit nulla, & non possit executioni mandari, como singularmente lo dize Decio, cons.306. num 6. Alciato, responso 492. vers. & dicitur collusisse, cum dicta l. si seruus plurium, §. si quis ante, ff. de legat.1. ibi: *Si minus plenè defendit causam*, Pinel. in leg. 1. de bon. matern. 3. p. n.50. vers. limitatur quinto, y assi parece que la Iglesia pide justissimamente que no se execute la carta executoria, ni se dé a don Alōso la sobrecarta que pretende.

¶ Lo quarto, quando el dolo da causa al contrato, contractus est ipso iure nullus, ex doctrina Bartoli, per textum ibi in leg. eleganter, ff. de dolo, vbi communiter scribentes, Anton. Gomez, tomo 2. variarum, cap.2. n.21. ante medium, Couarru. reg. pos-

possessor,2.p.§.6.n.6.l.57.tit.5.part.5.& ibi Greg. Lop.glos.1.& 2.luego à paritate rationis,el dolo de los Prebendados,que dio causa a la sentencia cõtra la Iglesia, por no defenderla, erit ipso iure nulla, para que no se pueda mandar executar, quia validum est argumentum in iure de contractibus ad iudicia,glos.verbo,contractus,in authentica sacramẽta puberum,C.si aduersus vendit.la qual siguen Iacobus de Arena,Bart.Bald.Angelus, Salicetus, & Iass.& communiter DD. ibidem similis, glos.in §. item sacramenta puberum, tit. de pace iuramento formand.in vsibus fœudorum,Ant.de Butrio,in repetitione,cap.fin.in prima fallentia, de consuetudine,& Immola,in cap.cum contingat, circa finẽ, de iure iurando,con otros muchos que refiere Euerard.in sua sententia legali, loco 39. luego necessariamente se ha de conceder, que la sentencia de la carta executoria es nula, & per consequens que no se puede executar contra la Iglesia, ni poner en possession en virtud della entre los Racioneros Prebẽdados a don Alonso. No obsta cõtra lo dicho la ley 4.tit.17.de la nueua Recopilacion, adonde contra las sentencias de los señores de la Chancilleria no se puede alegar nulidad,ni por ella impedir la execucion de la sentencia,y este es el fundamento mas fuerte que don Alonso tiene en su fauor: a que se responde,que la decision desta ley no tiene lugar, quando nullitas est notoria, o quando ex actibus processus apparet de nullitate, in quo casu debet admitti,ex Iass.in l.4.§.condemnatum, ff.de re iudicata,per textum ibi: *Condemnatum accipere debemus eum qui ritè condemnatus est, vt sententia valeat, cæterum si aliqua ratione sententia nullius momenti sit dicendũ est, condemnationis verbum non tenere*: assi lo resuelue Orozco,in leg.si feriatis,n.3.ad fin.ff.de fer. Azebed. in d.l.4.compil.nu.1. y siendo assi que la nulidad de la carta executoria parece y se descubre de los mismos autos,por la incapacidad de jurisdiciõ que
queda

queda fundada, como por el dolo y fraude, y colusion de los Prebendados, non debet executioni mãdari, demas que esta ley secular no liga a los Eclesiasticos, por ser contra la jurisdicion y libertad Eclesiastica, y decretos Apostolicos, y Concilios, que prohiben assentarse los seglares entre los Clerigos que estan administrando los diuinos oficios, atque ita statutum laicorum non extenditur, neque extendi potest ad Ecclesias, vel ad Ecclesiasticas personas, neque ad earum bona in earum præiudiciũ, cap. quæ in Ecclesiarum, cap. Ecclesia Sanctæ Mariæ, & ibi Abb. de constitutionibus, y en este particular de que se trata se ha de estar a el derecho Canonico, porque oy en España ius Canonicum seruatur in vtroque foro, ex Gregor. Lop. glos. verbo, carta, in leg. 8. tit. 16. p. 3. Auend. de exequend. mãdatis, 2. p. cap. 5. n. 5.

Secundus Articulus.

LAS colusiones y nulidades que en el pleyto se han descubierto, y la incapacidad, ex defectu iurisdictionis, que todo queda fundado, para que no se pueda executar la carta executoria, y se deniegue a don Alonso la sobrecarta que pide, es fuerça que se admita la suplicacion que el Cabildo tiene interpuesta para ser oyda, porque hasta agora no lo ha sido, y que esta causa se reciba a prueua ordinariamente, confirmando en esto el auto de vista antes de la execucion, supuesto que la Iglesia tiene pedido restitucion, que esto basta para este efeto, segun Iuan Garcia, de nobilitate, el qual lo resuelue con muchos textos, y autoridades de Doctores q̃ trae a este proposito, in glos. 40. n. 6. ibi: *quod si sentẽtia per collusionem lata sit; & quidem filius si minor sit restitutum impetrauit, vt de nouo audiatur in ea causa, in qua pater victus sit, aut totum suum ius non sit consecutus, &*

de

de nouo faciet suas probationes, & allegationes, quod in tutore, & in quolibet administratore recipiendũ est: y lo mismo està decidido en la decisiõ arriba referida 898. in nouissimis, 3 part. ibi: *Collusio induceret nullitatem, & sic impediret executionem vnicæ sententiæ, & ibi non parito iudicato, admitterẽt articulos super collusione*. Y no importa que diga don Alonso que se passò el tiempo de poder suplicar, y que assi no se puede admitir agora, porque lo cõtrario està determinado per legem si pro lusorio, ff. de appellationibus, adonde vemos que se admite la apelacion, sin embargo de auerse passado tan largo tiempo, como se colige de la ley; luego tambien se deue admitir en el caso presente la suplicacion interpuesta por el Cabildo, siquidem appellatio, & supplicatio pari passu ambulant: y aunque es verdad que no se notificò la sentencia, no se suplicò, y no suplicando intra tempus à iure statutum, parece que se renunciò para q̃ agora no se admita, quia remittentibus suas actiones, nõ datur amplius regressus ad eas, ex leg. quæritur, §. remittentibus, ff. de edil. ædict. cap. si illi. 23. q. 4. cap. quam periculosum, cap. eos. 7. q. 1. pero si bien se considera el no auer suplicado, y renunciado el tiempo, no puede oy dañar, ni impedir el admitirse la suplicacion, y recibir la causa a prueua; & ratio est, quia remissio, & renuntiatio, dolosa, tacita, vel expressa, quæ colligitur per collusionem de los Capitulares, non potest præiudicare Ecclesiæ, vel Capitulo, ex ratione textus, in leg. sub prætextu, C. de transactionibus, leg. si quis affirmauerit, ff. de donationibus, leg. si prætor, §. 1. ff. de iudic. ita concludit Alex. consl. 126. nu. 4. lib. 2. d. lex si seruus plurium, §. 1. iuncta glos. verb. quod appellauit, ff. de legat. 1. Baldus, sequitur hanc doctrinam, in l. 1. C. si vnus ex pluribus appellauerit, n. 6. demas que los Capitulares dexando de suplicar no pudieron prejudicar a la Iglesia, nisi legitimè causam defendendo, y por no auerse hecho se deue admitir la

supli-

ſuplicacion, ſegun la doctrina celebre de Socino, conſ.251.n.13.lib.2. quem refert & ſequitur Mieres, 4 p. de maioratibus, q.14.n.75. el qual la entiẽde juntamente con el ſeñor Luys de Molina, vbi ſupra, numer.10. ad ſecundam ſupplicationem ad Regiam Maieſtatem, para que ſi no ſe interpuſo en tiempo por el anteceſſor, ſe puede interponer por los ſuceſſores; luego con mucha mas razon podra oy el Cabildo ſuplicar, y pedir que ſe le admita la ſuplicacion, pues no eſtá defendido: maximè, quia paria ſunt non defendere, & malè defendere, vt in terminis d.l.ex contractu conducit, text. ſingularis, & expreſſus ad hoc, in l.21.tit.22.p.3. ibi: *Fueras ende ſi aquellos que le quieren acuſar nueuamente razonan, y dizen, que el primero acuſador anduuiera en el pleyto engañoſamente, moſtrando de fuero que le acuſaua, y dando prueuas que no ſabian de fecho, porque ſe quitò el demandado, caſi eſto ſe pudiera aueriguar*, quæ lex ſingularis eſt ad probãdas coluſiones: y parece que pinta el caſo como ſucedio quando litigô don Fernando del Pulgar: y tambien no haze al caſo que tanto tiempo ſe aya paſſado ſin ſuplicar; porque auiẽdoſe deduzido las coluſiones en la ſuplicacion, no ha corrido preſcripcion: quia ſemper & imperpetuum admittitur vſq; ad 30. annos, ex ratione gloſſæ, verbo, interueniſſe, in d.l.cum non iuſto, lo qual dize, que para q̃ agora la Igleſia fuera excluyda en eſtos articulos, era neceſſario preciſamente que los Capitulares paſſados fueran juſtos y legitimos cõtraditores, que por no auerlo ſido no prejudicaron demanera a la Igleſia para que agora no pudieſſe ſuplicar. Con lo qual parece q̃ juſtifica el Cabildo ſu pretenſiõ, para que no ſe execute la carta executoria, y q̃ ſe admita la ſuplicaciõ, y q̃ eſta cauſa ſe reciba a prueua, confirmando en eſto el auto de viſta, dexando reſeruado para ſu lugar y tiẽpo tratar ex profeſſo en lo principal: quod ita forè ſpero. Salua D.V.D.C.

L. Don Alonſo Garcia de Villamayor.